



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 3 8 / 2 0 0 7

(Sección 2ª)

La Laguna, a 23 de enero de 2007.

Dictamen solicitado por el Excmo. Sr. Presidente del Cabildo Insular de Tenerife en relación con la *Propuesta de Orden resolutoria del procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado por la reclamación de indemnización formulada por M.G.V., por daños ocasionados como consecuencia del funcionamiento del servicio público de carreteras (EXP. 476/2006 ID)**.

F U N D A M E N T O S

I

1. El presente Dictamen tiene por objeto el análisis de la Propuesta de Resolución de un procedimiento de responsabilidad patrimonial derivado del funcionamiento del servicio público de carreteras, de titularidad autonómica, tramitado por el Cabildo de Tenerife, cuyas funciones de mantenimiento y conservación le fueron traspasadas en virtud del art. 2.1.A.1 del Decreto 162/1997, de 11 de julio, dictado con la cobertura del Estatuto de Autonomía de Canarias, arts. 22.3, 23.4 y 30.18 y de la Ley 9/1991, de 8 de mayo, de Carreteras de Canarias, art. 5.2, en relación con los arts. 10.1, 32, 51, 52, y Disposición Adicional Segunda, j) de la Ley 14/1990, de 26 de julio, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas de Canarias. La Ley 8/2001, de 3 de diciembre, modificó la mencionada Ley 30/1992, entre otros aspectos, en lo relativo a las aludidas competencias en materia de carreteras, que dejan de ser delegadas en los Cabildos Insulares para transferirlas como propias de éstos. El Decreto 112/2002, de 9 de agosto, desarrolló la previsión legal de traspaso de funciones en esta materia de la Comunidad Autónoma a los Cabildos insulares; el Decreto 190/2002, de 20 de diciembre, reguló el consiguiente traspaso de servicios, medios personales y otros recursos necesarios para el ejercicio de la competencia transferida.

* **PONENTE:** Sr. Fajardo Spínola.

2. Es preceptiva la solicitud de Dictamen, en virtud de lo dispuesto en el art. 11.1.D.e) de la Ley 5/2002, del Consejo Consultivo, solicitud remitida por el Presidente del Cabildo actuante, conforme al art. 12.3 de la misma Ley.

3. El procedimiento se inicia en principio ante el Ilmo. Ayuntamiento de La Victoria; pero éste rechaza la competencia, manifestando a través de Resolución de 4 de abril de 2005 que “el accidente se produjo en la TF-217, de competencia del Excmo. Cabildo Insular por ser el titular de la vía”. La reclamante, por escrito de 14 de octubre de 2005, con registro de entrada de 10 de febrero de 2006, reitera su solicitud de indemnización por daños, en ejercicio del derecho indemnizatorio con fundamento en lo dispuesto en el art. 106.2 de la Constitución, en los arts. 139 y siguientes de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común y en el Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de Responsabilidad Patrimonial, aprobado por el RD 429/1993, en cumplimiento de lo previsto en el art. 142 de la citada Ley.

4. El hecho lesivo se produjo, según el escrito de reclamación, el día 10 de marzo de 2005, *“cuando, circulando la reclamante, en calidad de peatón, por la Carretera General TF-217, frente al que se denomina supermercado SIMEL, en la travesía que discurre por el término municipal de La Victoria de Acentejo, debido al mal estado de la vía pública sufrió un accidente que le produjo daños y lesiones físicas”*.

Se solicita por ello indemnización de 2.500 euros, en concepto de gastos por reparación dentaria y gastos de notaría por levantar acta de los desperfectos de la vía en prueba de los mismos.

Se dice aportar con el escrito de reclamación, si bien no se hace sino en el trámite de subsanación y mejora de solicitud, acta de presencia del Notario M.T.G.H., el 9 de mayo de 2005, suscrita con el nº 364 de su protocolo, a la que se incorporan fotografías realizadas por la reclamante; parte de lesiones del Servicio Canario de Salud, suscrito el 11 de marzo de 2005 y factura emitida por la Clínica Dental L.V. por importe de 1.910,40 euros.

II

1. La interesada en las actuaciones es M.G.V., estando capacitada para reclamar al ser la perjudicada por los daños por los que se reclama. La competencia para la tramitación y decisión del expediente corresponde al Cabildo de Tenerife al ser de su titularidad la vía en la que se ha producido el perjuicio.

2. Asimismo se cumplen los requisitos exigidos para la presentación y admisión de la reclamación previstos en los arts. 139.2 y 142.5 Ley 30/1992, pues aquella se formula dentro del año posterior a la producción del hecho lesivo y el daño es efectivo, económicamente evaluable y personalmente individualizado.

3.¹

III

1. La Propuesta de Resolución, no informada por el Servicio Jurídico, desestima la pretensión de la reclamante al entender que no ha quedado probado el nexo de unión entre el daño y el funcionamiento del Servicio, pues *"los hechos, tal y como figuran relatados por la reclamante no encuentran soporte documental alguno"*. A ello contribuye, según la Propuesta de Resolución, que *"el acta de presencia notarial se realizara transcurridos unos dos meses desde que se produjo el presunto evento dañoso y el parte emitido por el Servicio Canario de Salud está datado de 11 de marzo de 2005"*. Además, señala también la Administración, *"el presupuesto de una clínica dental acreditaría que se habría producido una lesión, pero no se anuda dicha documental, sin otras pruebas, a un actuar negligente de esta Corporación Insular"*. Y, *"por último, no consta acta levantada por Agentes de la Autoridad que corrobore que el incidente dañoso acaeció tal y como se indica en la reclamación formulada, y, ello, en base a la presunción iuris tantum que sustenta la actuación administrativa de estos funcionarios públicos"*. A ello se añade, que *"en última instancia, la cuantía ascendente al importe de 2.500 euros no queda debidamente acreditada en su totalidad con los documentos que obran en el expediente administrativo"*.

2. A la vista de las consideraciones realizadas por la Propuesta de Resolución procede señalar lo siguiente:

En primer lugar, no es posible que se funde la Propuesta de Resolución, para desestimar la reclamación de la interesada, en la falta de prueba de las circunstancias en las que ocurrió el incidente por el que se reclama. Ello, ciertamente, es así, pero, precisamente por eso debió abrirse trámite probatorio para que la interesada tuviera ocasión de probar lo que no se da por cierto tal y como se expone en la reclamación, y no se ha hecho.

Por otra parte, a lo que no se hace referencia en la Propuesta de Resolución, informa el Servicio de que la zona en la que se produjo la caída de la reclamante

¹ Texto suprimido al ser mera descripción de hechos y/o trámites.

está destinada al aparcamiento de vehículos y no al tránsito peatonal, para lo que están las aceras. *"Éstos (suponemos que se refiere el informe a los aparcamientos) suelen ser utilizados por los usuarios de la zona y por ello es difícil detectar irregularidades o desperfectos que puedan existir en los mismos"*. Pero, concluye afirmando que *"la zona es bastante frecuentada por vehículos y peatones debido a la existencia de comerciales"*, y, añade que *"hasta la fecha la única reclamación que obra en nuestro poder es la existencia de una tapa de arqueta a desnivel correspondiendo a una autorización otorgada por la Consejería de Obras Públicas a un particular, por lo que consideramos que también debería prestarse un poco más de atención por parte del viandante en sus desplazamientos vista que la zona que utiliza para ello no reúne los requisitos establecidos para el tránsito peatonal"*.

Pues bien, efectivamente, la zona en la que se produjo la caída no está destinada al tránsito de peatones, pero si lo está para el estacionamiento de vehículos, al menos, los conductores de los vehículos habrán de circular a pie por la misma para bajar de ellos una vez que los estacionan y dirigirse a los comercios, así como para recogerlos. Además, si se trata de una zona comercial y es sabido que por ella circulan los peatones, con o sin coche estacionado, la Administración debe mantener el lugar en las condiciones necesarias para que se produzcan incidentes como el que nos ocupa. Ello, no sólo si circulan peatones, sino porque el servicio de mantenimiento y conservación viaria incluye el asfaltado y rebacheado de las calzadas en todos los casos.

En cualquier caso, corresponde probar a la interesada las circunstancias en las que circulaba por la zona del suceso.

3. En relación con la cuantía solicitada en concepto de indemnización, de la que no se justifica la parte correspondiente a gastos de notaría, ha de argumentarse lo mismo que se ha dicho hasta aquí, esto es, que su acreditación forma parte también, en su caso, de un elemento a probar por la reclamante en el trámite al efecto, si lo considera pertinente.

4. Por todo lo expuesto, no es posible emitir un Dictamen de fondo, sin retrotraer las actuaciones a fin de evacuar el trámite probatorio, debiendo posteriormente emitirse por la Administración nueva Propuesta de Resolución que habrá de remitirse a este Consejo Consultivo para ser dictaminada.

C O N C L U S I Ó N

La Propuesta de Resolución no es conforme a Derecho, por lo que habrá de retrotraerse el procedimiento a los efectos expuestos en el Fundamento II.2 de este Dictamen.